

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: X200308220

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

公司间的控制及规制

Control Between Companies and Its Legislative Regulation

巫 华 军

指导教师姓名: 朱炎生 教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2006 年 11 月

论文答辩时间: 2006 年 月

学位授予日期: 2006 年 月

答辩委员会主席_____

评 阅 人_____

2006 年 11 月

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

- 1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。
- 2、不保密（ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名：

日期： 年 月 日

导师签名：

日期： 年 月 日

内 容 摘 要

在市场经济的发展中，经过激烈竞争得到发展壮大的某些公司，基于对生存和利润最大化的需要，必然不满足于“小打小闹”，一定会不断依靠自己的实力去扩张，以便拥有更多的资源来进一步增强自己的竞争力，促进自己的发展壮大。单个公司扩张的一个很有力的手段便是控制其他公司，使其他公司处于自己的支配之下。一个公司对另一个公司或者多个公司的控制有利于控制公司本身和社会的发展，但是它也产生了不少的负面影响，主要表现为对传统公司法的法人理念和以单一公司为中心建立的某些制度的影响，在实践中则通常会产生如下具体问题：1、如何保护从属公司的利益，2、如何保护从属公司小股东的利益，3、如何保护从属债权人的利益。问题虽然严重，但是社会发展潮流不容我们违背，更不能因为问题的存在而否定公司间控制的必要性，我们只能积极地寻找破解之法，力求将这一现象带来的负面影响控制在社会的承受能力之内。笔者在此做一尝试，对这些挑战做一回应，本文分三个部分进行了论述：

第一章，本章第一节主要是对控制、公司控制权、公司间的控制等概念进行分析，以便我们更好地理解公司间控制的内涵。第二节主要讲述公司间控制的主要形式，公司间的控制形式主要分为基于资本控制的资本控制型和基于控制协议的合同控制型两种大类。第三节论述的是公司间控制产生的消极后果，主要涉及两大方面：首先是对传统公司法理论的冲击，其次是对从属公司及相关利益人利益的影响。

第二章，公司间控制的出现对传统的以单一公司为中心的公司法律制度产生了不少影响，原本平衡的各方利益遭到一定的破坏，我们必须提出一定的对策。本章主要介绍大陆法系和英美法系典型国家的立法经验，了解不同国家对这些挑战做了怎样的回应，并对两大法系所采取的措施进行比较分析，为后面的内容做铺垫。

第三章，本章首先对我国现行有关法律法规进行分析，同时在第二章论述的基础上借鉴各国经验，结合我国的现实情况和立法现状，围绕公司间的控制所产生的一系列问题进行剖析，指出我国现行立法和现实需求的差距，并提出了一些建议。

关 键 词：公司间控制；关联企业；法律规制

厦门大学博硕士论文摘要库

ABSTRACT

During the development of market economy, companies who have developed and strengthened through fierce competitions are not satisfied with their present situation in view of existence and maximizing their profits. They will keep on enlarging themselves by relying on their own ability, so as to accumulate more capital to improve competitiveness. A strong measure for a single company's enlargement is to control other companies by making them under his domination. Although the domination is in favor of the development of the controlling company and the whole society, it has much negative influence, which is mainly represented as influencing the corporation idea of traditional company law and some institutions which are based on single company. Thus the following problems come into being in practice: 1. How to protect the subordinate company's interests? 2. How to protect the interests of minor shareholders in subordinate company? 3. How to protect the interests of the subordinate company's creditors? Although the problem is serious, we cannot violate the law of development of society and cannot negate the necessity of corporate control. What we can do is trying to find resolutions to reduce the negative influence and to making our society can bear it. I try to explore some resolutions in this thesis, which includes three chapters:

In chapter one, the thesis first analyzes the definition of control, controlling right of company and the corporate control. Secondly, it introduces the main types of the control between companies. One is the capital-controlling type which is based on controlling agreement. The other is contract-controlling type. Lastly, it discusses the two negative influences of corporate control: the influence to the traditional theory of company law and to the interests of subordinate company and its

creditors.

Chapter two mainly introduces legislative experience of countries of common-law system and civil law system, and compares the different measures they take on corporate control. It foreshadows the following content.

In Chapter three, it first analyzes the laws and regulations of corporate control in our country. Secondly it analyzes the problems which exist in Chinese law lastly, It points out the difference between our present legislation and realistic requirements. Lastly, it offers some suggestions to solve these problems.

Key words: Control between companies; Affiliated enterprise;
Legislative regulation.

目 录

前 言	1
第一章 公司间的控制概述	2
第一节 公司间控制的含义	2
一、控制的含义	2
二、公司间控制的概念	2
三、公司间控制和控制权	3
四、公司间的控制和关联企业	4
第二节 公司间控制的表现形式	5
一、资本控制型	6
二、合同控制型	9
第三节 公司间控制的消极影响	11
一、对从属公司独立人格的影响	11
二、对相关方利益的影响	15
第二章 两大法系关于公司间控制的法律规制	18
第一节 大陆法的规制方法	18
一、控制公司的义务与责任	19
二、从属公司股东权益的保障	21
三、从属公司债权人权益的保障	22
第二节 英美法的规制方法	23
一、控制股东的诚信义务	23
二、股东派生诉讼	24
三、揭开公司面纱原则和深石原则	25
第三节 两种规制方法的比较分析	27
一、相同点	27
二、不同点	27

三、产生原因的分析	28
第三章 我国公司间的控制及法律规制	30
第一节 我国公司间控制的发展历程	30
第二节 我国对公司间控制的法律规制现状	32
一、对从属公司的保护	32
二、对小股东利益的保护	35
三、对债权人利益的保护	36
第三节 我国公司间控制的法律规制问题及建议	37
结 论	40
参考文献	41

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Introduction to corporate control	2
Subchapter 1 Concept of corporate control	2
Section 1 Concept of control	2
Section 2 Concept of corporate control	2
Section 3 Corporate control and controlling right	3
Section 4 Corporate control and affiliated enterprise	4
Subchapter 2 Types of corporate control	5
Section 1 The capital-controlling type	6
Section 2 The contract-controlling type	9
Subchapter 3 Negative influence to corporate control	11
Section 1 To the corporation's independent entity	11
Section 2 To the interests of relative parties	15
Chapter 2 Legislative regulations about corporate control of two legal systems	18
Subchapter 1 Legislative regulations of Common-law System	18
Section 1 Obligations and liabilities of the controlling company	19
Section 2 Protection of the interests of the subordinate company	21
Section 3 Protection of the interests of the subordinate company's creditors	22
Subchapter 2 Legislative regulations of Civil Law System	23
Section 1 the Fiduciary duty of the controlling company	23
Section 2 Shareholder's derivative suit	24

CONTENTS

Section 3 The principle of piercing the corporate Veil and deep rock Doctrine	25
Subchapter 3 Comparison of the two types of legislative regulations	27
Section 1 Similarities	27
Section 2 Differences	27
Section 3 Cause of the similarities and differences	28
Chapter 3 Legislative regulations about corporate control in China	30
Subchapter 1 The history and development of corporate control in China	30
Subchapter 2 The present Situation of legislative regulations about] corporate company in China	32
Section 1 Protection of subordinate company	32
Section 2 Protection of the interests of minor shareholders	35
Section 3 Protection of the interests of creditors	36
Subchapter 3 Disadvantages of legislative regulations about corporate company in China and some suggestions	37
Conclusion	40
Bibliographies	41

前 言

公司间的控制是现代公司在发展中出现的新现象，是单个公司发展壮大后谋求利润最大化的必然结果。我们知道，民商事活动的主体立法体制经历了从自然人的一元主体立法体制到自然人和法人并立的二元主体立法体制转变的过程，从而使得公司这种最主要的法人登上了历史的舞台。传统的公司法人是一个单一公司的存在，有相对完整的一套理论作为支撑。但正如社会的发展最终导致了单一公司这种企业形态的出现，企业形态在社会发展的脚步中继续发展变化，某些单一公司为了追求更大的利润会凭借自己的实力去获取更大的市场份额，因此它会扩大自己的规模。为了扩大自己规模，控制其它公司便成为一种不可或缺的手段，而这种公司间的控制产生的结果便是关联企业这种企业形态的出现。

寻求对其它公司的控制而组建成关联企业，寻求公司在保持各自独立性的基础上的联合，已经成为公司实现外部扩张的最佳模式。正因为如此，关联企业已经成为一种普遍存在的经济现象，并以它特有的优势（规模性和竞争性）向我们显示了它强大的生命力。作为市场经济规律性的产物，虽然它已经给传统的公司法理论产生了消极影响，但我们不能敌视或者阻止它的发展，而只能通过改变落后的法律制度去适应它，去引导它发挥其优势并限制它的消极影响。

一个公司控制其它公司并组成联合体，这无疑是对传统公司理念的突破，也给现行的法律带来了巨大的影响。它涉及的法律不仅包括证券法、税法以及反垄断法，更是对公司法提出了挑战，比如：如何保护从属公司的独立性和利益、如何保护小股东的权利和利益以及债权人的利益等。

有许多国家已经对上述挑战做出了回应，我国公司法在经过最近的一次修改后也引进了一些制度来解决这些问题，但是我认为是不够的。基于此，本文试图在仔细分析公司间控制的有关概念和特点后，结合我国现实和现行的立法，为更好的解决以上问题提出自己的一点看法，希望对我国建立完整的规制公司间控制的法律制度有所益处。

第一章 公司间的控制概述

第一节 公司间控制的含义

一、控制的含义

在了解公司间的控制的概念之前应先来界定一下控制的含义。

控制一词在《应用汉语词典》中的解释为：1、掌握住不使任意活动或者超出范围；2、使处于自己占有、管理或影响之下。^①很明显控制应为管理和影响的意思。

国外有关学者和辞典对控制的概念给出了如下解释。

法国学者伊夫·居容将控制定义为：控制是拥有对公司的管理和运行施加决定性影响的手段。^②

《布莱克法律辞典》的控制含义有两种，一种是作为一种过程的控制并解释为：通过表决权、合同或者其他方式，直接或者间接地指导个人或团体之管理和政策（的过程）；另一种是作为行为的控制并解释为：对……行使权力或施加影响。^③

本文赞同有关学者的看法，认为《布莱克法律词典》的定义比较合适，应当从过程和行为两方面来解释控制。

二、公司间控制的概念

在理解了控制的含义的基础上，我给公司间的控制下一个定义：公司间的控制指某公司通过表决权、合同或者其他方式直接或者间接地指导另一公司之管理和政策的过程。下面对此概念进行简单分析：

首先，它表明控制关系的双方是公司，即是公司与公司之间的控制。众所周知，公司是具有独立法人的法律主体，因此公司间控制关系的双方都是具有独立

^① 商务印书馆辞书研究中心．应用汉语词典 [Z]．北京：商务印书馆，2000．719．

^② [法]伊夫·居容．法国商法 [M]．罗结珍，赵海峰译，北京：法律出版社，2004．631．

^③ 赵志钢．公司集团基本法律问题研究 [M]．北京：北京大学出版社，2006．45．

法律地位的主体。这表明公司间的控制只能够发生在公司之间，不能够发生在合伙之间也不能够发生在公司和合伙之间，也不能够发生在公司和自然人之间。

其次，它表明公司间的控制是独立法人之间形成的一种控制与被控制的关系，说明的是一家公司处于另一家公司的控制之下，构成一种“控制——被控制”的状态。虽然控制者与被控制者都具有独立的财产和独立的意思机构，在法律上都是平等独立的法律主体，但是在现实的经济关系中，两者之间的关系并不平等，被控制者在一定程度上丧失了经济活动中的自主性。公司间的控制与被控制关系使得一家公司和另一家公司构成了一个联合体，他们之间在表面上相互独立，但是在实际上已经不同于两家真正相互独立的公司，他们具有某种程度上的紧密联系，因此他们实际上已经是一个联合体。可是这个联合体并不表明一个新的法律主体的出现，它没有自己独立的财产，没有自己的独立的意思机构，因此不具备成为法律主体的物质条件和精神条件。

再次，它表明公司间的控制是通过一定方式完成的，这些方式具体有：表决权、合同以及其他。根据表决权多数原则，股东具有的表决权与其所持股份成正比，股东持股的比例越多，其表决权越大。法律将股东大会的意思推定为公司的意思，只要能够拥有足够多的股份，便能够左右股东大会，从而影响公司的决策和管理，因此通过获得表决权也就能够控制另一家公司。当然一家公司要对另一家公司进行控制并不一定要对其它公司进行控股以获得较多的股份，它也可以通过签订合同的形式将另一家公司置于自己的控制之下。除此之外还有其他的许多方式如人事连锁^①等等。

最后，它表明，公司控制的目的是是一家公司希望对另一家公司施加管理和决策上的影响。一家公司控制其他的公司，最直接的目的就是获得对另一家公司经营管理上的控制，当然它的最根本目的还是通过直接或者间接的控制扩大自己的规模，获取更大的利润，增强自己的生存力和竞争力。^②

三、公司间控制和控制权

^① 人事连锁型指控制公司向从属公司派出董事、经理、顾问等。在实践中主要表现为董事连锁，董事会是现代公司的最重要的决策机构，通过董事联任，可以使公司间的控制更加直接、更加快捷。人事连锁并不是一种独立的控制手段，而是建立在资本控制基础上的，故下文并不对其进行论述——笔者注。

^② 对该概念的定义及分析参考的资料有：殷召良．公司控制权法律问题研究 [M]．北京：法律出版社，2001．1—37．施天涛．关联企业法律问题研究 [M]．北京：法律出版社，1998．6--14．

控制权又叫公司控制权，是对公司的经营计划、方针、财务、人事等事务的决定权。^①股东对公司进行投资以后，丧失对所投资金的所有权，获得对公司的股权。公司股东对公司享有股权，但是并不一定享有控制权。公司的控制权有可能掌握在管理层（董事、经理或者监事）手中，也有可能掌握在控股股东手中，特别是在公司追求集团化经营和规模化经营的情况下。所以我们可以得出结论，公司控制权有两种含义：一是公司管理层对公司资源的控制和管理的权力，二是控股股东对公司资源的控制和管理的权力。^②因此，与此相对应，要获得对一个公司的控制权有两个途径，一是控制公司的高级管理层，二是对另一家公司进行控股。

根据资本多数决原则，如果控股股东无法达到左右公司决议的表决权的多数（有时要求出席股东大会的表决权的 2/3 以上）的要求，则控股股东并不一定能够取得对公司的完全的控制权。根据所有和管理分离的趋势，管理层的力量不可忽视，即使处于控股地位的股东也不一定能够获得控制权，只有控股股东通过股东大会选举出代表该控股股东的董事会、监事会，才算是控制了公司，如果他做不到这一点，他仍然说不上是取得了控制权。

公司间的控制明显和控制权有关系，公司间的控制有时就是一家公司通过各种方式获得了对另一家公司的控制权，只要获得了控制权，就实现了对其他公司的控制。可公司间的控制不一定意味着对一家公司的完全的控制，也就是不一定获得对一家公司的控制权，例如某公司拥有另一公司的超过一半以上的股份或者出资额，它不一定获得了对该公司的控制权，但我们可以说它已经控制了该公司。因为在公司间的控制这个概念中，控制可以表现为相对控制也可以表现为绝对控制（一家公司获得了另一家公司股东大会做出任意决定所需要的表决权），而控制权的获得只是表明一家公司获得了对另一公司的绝对控制。因此，公司间的控制可以表现为获得了控制权的绝对控制也可以表现为不具有控制权的相对控制。

四、公司间的控制和关联企业

我国公司法有关于关联关系的定义，但是并没有关联企业定义。根据我国税法中的规定，关联企业是指：在资金、经营、购销等方面，存在着直接或者间接

^① 殷召良．公司控制权法律问题研究 [M]．北京：法律出版社，2001．1．

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库